

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในยุคโบราณเมื่อมนุษย์รวมตัวกันเป็นสังคม หากมีการประทุษร้ายเกิดขึ้นในสังคม ผู้เสียหายมีอำนาจแก่คนที่ประทุษร้ายตนได้โดยลำพังในลักษณะที่เรียกว่า “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน” ต่อมาเมื่อสังคมมนุษย์มีการพัฒนามากขึ้นจนมีผู้นำกลุ่ม ผู้นำชุมชน ตลอดจนกระทั่งมีรัฐและผู้ปกครองรัฐเกิดขึ้นมาแนวความคิดเกี่ยวกับการรักษาความสงบภายในรัฐด้วยการกำหนดข้อระเบียบและข้อกำหนดความประพฤติของประชาชนในรัฐ โดยถือว่าการฝ่าฝืนข้อกำหนดและข้อห้ามดังกล่าวเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะลงโทษ ซึ่งทำให้เกิดการแบ่งแยกระหว่างการลงโทษทางอาญาต่อผู้กระทำผิดโดยรัฐเพื่อให้เกิดความสงบสุขและเพื่อปรามมิให้เกิดการกระทำนั้นอีก ส่วนผู้เสียหายที่ควรได้รับการชดเชยค่าเสียหายก็กำหนดให้มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเนื่องมาจากการประทุษร้ายนั้น ได้อีกส่วนหนึ่ง เรียกว่า กฎหมายลักษณะละเมิด¹

“ละเมิด” เป็นการกระทำที่เกิดจากการล่วงสิทธิของผู้อื่น โดยปราศจากอำนาจ หรือเกินกว่าอำนาจที่ตนมีอยู่ทำให้ผู้อื่นได้รับความเสียหายต่อสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งที่กฎหมายรับรอง และคุ้มครอง โดยกฎหมายมุ่งประสงค์ที่จะเยียวยาความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำละเมิด ซึ่งเป็นความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างอื่น โดยเฉพาะเจาะจง ความรับผิดชอบทางละเมิดได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420² การกระทำอันเป็นละเมิดจึงหมายถึง การทำให้เสียหายต่อบุคคลอื่นโดยไม่มีสิทธิ หรือที่เรียกว่าล่วงสิทธิ ผิดหน้าที่ หมายความว่า ความรวมถึงการล่วงล้ำเข้าไปทำให้เสียหายต่อสิทธิของบุคคลอื่นอันตนมีหน้าที่จักต้องเคารพในสิทธินั้น กฎหมายละเมิดบัญญัติเพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคล เมื่อมีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น ย่อมมีความเสียหายเป็นผลมาจากการกระทำละเมิด หรือมีการกระทำโดยไม่มี

¹ สุขุม สุกนิตย์. (2532). *คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด*. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ. หน้า 1-2.

² มาตรา 420 บัญญัติว่า ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นกระทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น.

อำนาจโดยผู้ถูกระงับสามารถเรียกร้องให้ผู้ถูกระงับรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 เมื่อผู้ถูกระงับได้รับความเสียหายเกิดขึ้นและมีสิทธิที่จะนำคดีเข้าสู่การดำเนินกระบวนการทางกฎหมายเพราะถือว่าเป็นบุคคลที่ถูกโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55³ โดยนำคดีเข้าสู่การดำเนินกระบวนการพิจารณา ศาลจะพิจารณาและพิพากษาคดีจากข้อเท็จจริงที่ผู้เสียหายได้ฟ้องร้องและกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438⁴ ศาลจะใช้ดุลยพินิจกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามกฎหมายได้ให้อำนาจ กำหนดขอบเขตแห่งความรับผิดชอบที่ไม่จำเป็นต้องให้ผู้ถูกระงับรับผิดชอบไม่มีที่สิ้นสุด เพื่อเป็นการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหาย ทำให้กลับคืนสู่สภาพเดิมมากที่สุด โดยการกำหนดค่าเสียหายเพื่อทดแทนสิ่งที่ต้องเสียไปเนื่องมาจากการถูกระงับ แต่ในบางกรณีจะเห็นได้ว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นผู้ถูกระงับไม่ต้องชดเชยความเสียหายเป็นตัวเงิน หรือค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากการถูกระงับเพียงแต่ต้องการระงับยับยั้ง หรือให้หยุดการกระทำอันเป็นละเมิดลงในทันที เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายที่เกิดขึ้นแล้วไม่ให้ขยายวงกว้างออกไปหรือระงับความเสียหายไม่ให้เพิ่มมากขึ้นกว่าที่เป็นอยู่หรือได้รับ อันส่งผลที่นำไปสู่ความเสียหายอันร้ายแรงหากไม่หยุดการถูกระงับ ถือเป็นการคุ้มครองอีกชั้นหนึ่งในการป้องกันความเสียหายที่กำลังจะเกิดขึ้นจากการถูกระงับ

กรณีการถูกระงับก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สิน เช่น การที่ดินข้างเคียงเตรียมอุปกรณ์เพื่อทำการก่อสร้าง โดยใช้เครื่องจักรที่มีขนาดใหญ่ทำการตอกเสาเข็มลงในที่ดินเพื่อก่อสร้าง เห็นได้ว่า การกระทำดังกล่าวแม้ความเสียหายยังไม่เกิดขึ้นแต่เมื่อใดก็ตามที่ลงมือก่อสร้างและตอกเสาเข็มย่อมส่งผลให้เกิดการสั่นสะเทือนอย่างรุนแรงเป็นเหตุทำให้บ้านที่อยู่ติดกัน ผนัง เสาหินแตกร้าว และทรุดตัวลงมาจากแรงที่ใช้ในการตอกเสาเข็ม อันเป็นเหตุแห่งการถูกระงับย่อมส่งผลให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือในกรณีทำการก่อสร้างตึกสูงต้องขุดดินลงไปลึกเพื่อทำการตอกเสาเข็มเทรากฐานของตึก การขุดดินก่อสร้างทำในบริเวณใกล้ตึกที่ตั้งอยู่บนพื้นที่ดินโคลน การขุดเจาะดินลงลึกย่อมทำให้น้ำไหลลงไปใบบ่อลึกที่ขุดเจาะอาจทำให้ดิน โคลนและน้ำซึ่งอุ้มตัวตึก ไม่มีอยู่อีกต่อไปทำให้ตึกที่อยู่ในบริเวณใกล้เคียงนั้นยุบเอียงและทรุดตัวลง โดยแน่นอนหรือกรณีที่มีการขุดคลอง กระทำโดยประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้ที่ดินของบุคคลอื่นพังทลาย

³ มาตรา 55 บัญญัติว่า เมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่งหรือบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาล บุคคลนั้นชอบที่จะเสนอคดีของตนต่อศาลส่วนแพ่งที่มีเขตอำนาจได้ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายและประมวลกฎหมายนี้.

⁴ มาตรา 438 บัญญัติว่า ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้น ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด.

เป็นการกระทำละเมิด เป็นการกระทำโดยไม่คำนึงว่าคลองที่ขุดจะรับแรงน้ำที่ไหลตามคลองเดิมได้หรือไม่ ครั้นถึงฤดูมรสุมฝนตกหนักคลองที่ขุดไม่อาจรับน้ำที่ไหลเชี่ยวแรงได้พอ เป็นเหตุให้น้ำดันและเซาะที่ดินบุคคลพังทลายได้ ทั้งนี้เป็นผลโดยตรงจากการขุดดินและต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1533-1534/2514) หรือ การถมลำเหมืองในที่ดินของตนเอง ทำให้บุคคลอื่นซึ่งใช้น้ำจากลำเหมืองทำนา แต่เกิดจากการถมเหมืองดังกล่าวทำให้ไม่ได้ใช้น้ำในการทำนาทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นเป็นอย่างมาก (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1291/2517) หรือ การทำนบกักน้ำไว้เป็นเหตุให้น้ำท่วมนาผู้อื่นทำให้ได้รับความเสียหาย ต้องใช้ค่าเสียหายเนื่องจากการกระทำดังกล่าว (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 819/2518)⁵

กรณีการกระทำละเมิดก่อให้เกิดความเสียหายต่อชื่อเสียง เช่น ในคดีหมิ่นประมาท ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 423⁶ ผู้กระทำได้กระทำละเมิดต่อผู้เสียหาย โดยได้ใช้วิธีการตัดต่อรูปภาพทางคอมพิวเตอร์ ตัดต่อสีระของผู้เสียหายไปต่อแทนสีระของหญิงอื่น ในภาพที่หญิงอื่นแสดงท่าเปลือยไม่ใส่เสื้อฝ่านอนอยู่กับชายต่างชาติ แล้วนำออกเผยแพร่ทางอินเทอร์เน็ตไปทั่วโลกตลอดเวลาทุกๆ วัน อันเป็นการกระทำละเมิดอย่างต่อเนื่อง โดยบุคคลทั่วไปสามารถเปิดดูสามารถพิมพ์ออกเป็นภาพได้โดยง่าย และกระทำเผยแพร่ภาพดังกล่าวอย่างต่อเนื่องตลอดมาและยังจงใจกระทำต่อไปอีก ในกรณีดังกล่าวหากปล่อยให้มีการกระทำละเมิดอีกต่อโดยไม่ระงับการกระทำนั้น จึงทำให้คนทั่วไปเห็นภาพลามกและข้อมูลอันเป็นเท็จเพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ ทุกวัน ผู้เสียหายย่อมได้รับความเสียหายเพิ่มขึ้นจนยากแก่การเยียวยาได้ ดังนั้น จึงควรให้มีการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องเสียหายให้ผู้กระทำละเมิดหยุดกระทำการเผยแพร่ภาพที่ตัดต่อทางอินเทอร์เน็ตและให้ส่งมอบภาพทั้งหมดทุกประเภทที่อยู่ในความครอบครองให้แก่ผู้เสียหาย มิให้กระทำซ้ำ หรือกระทำต่อไปซึ่งการละเมิด อันเป็นการระงับ ยับยั้ง หรือบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายที่เกิดขึ้นแล้วไม่ให้ขยายวงกว้างออกไป

กรณีการกระทำละเมิดก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกายอนามัย และเสรีภาพ เช่น การกระทำละเมิดได้เกิดขึ้น โดยส่งผลกระทบต่อประชาชนส่วนรวมหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลเป็นจำนวนมาก เช่น การที่โรงงานหรือผู้ประกอบการต่างๆ ทำลักลอบการปล่อยของเสีย

⁵ สมศักดิ์ เอี่ยมพลับใหญ่. (2552). *ความรับผิดและค่าเสียหายคดีแพ่ง* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: อินเทอร์เน็ตบุ๊กส์. หน้า 147.

⁶ มาตรา 423 บัญญัติว่า ผู้ใดกล่าวหรือโฆษณาหรือเผยแพร่หลายซึ่งข้อความอันฝ่าฝืนต่อความจริง เป็นที่เสียหายแก่ชื่อเสียงหรือเกียรติคุณของบุคคลอื่นก็ดี หรือเป็นที่เสียหายแก่ทางทำมาหาได้หรือทางเจริญของเขา โดยประการอันก็ดี ท่านว่าผู้นั้นจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เขาเพื่อความเสียหายอย่างใดๆ อันเกิดแต่การนั้น แม้ทั้งเมื่อคนมิได้รู้ว่าข้อความนั้นไม่จริง แต่หากควรจะได้รู้ได้.

โดยไม่บำบัด เช่น กากน้ำตาล น้ำเสีย ตะกั่ว ปรอท แคดเมียมลงสู่แม่น้ำลำคลอง แม้กระทั่งการปล่อย สารพิษต่างๆ สู่บรรยากาศ เช่น ก๊าซคาร์บอนไดออกไซด์ กัมมันตภาพรังสี เป็นต้น ย่อมทำให้เกิดความเสียหายและส่งผลกระทบต่อสุขภาพอนามัย ต่อชีวิตร่างกาย ทรัพย์สินของประชาชนและสิ่งแวดล้อม ประชาชนที่อาศัยอยู่ริมแม่น้ำ อาจได้รับผลกระทบจากการที่แม่น้ำเน่าเสีย ขาดน้ำใช้เพื่ออุปโภคบริโภค แม้กระทั่งอาจเกิดความเสียหายในทางทรัพย์สินแก่บุคคลซึ่งประกอบธุรกิจบริเวณแม่น้ำ ขาดรายได้จากการประกอบอาชีพ จากกรณีดังกล่าวหากมีความเสียหายเกิดขึ้นสิ่งแรกที่ประชาชนต้องการ คือ การได้รับการเยียวยาโดยเร็ว ซึ่งส่งผลให้ประชาชนดำเนินคดีฟ้องร้องไปยังศาลเพื่อที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าของโรงงานหรือผู้ประกอบการต่างๆ ซึ่งกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อเป็นเหตุให้เกิดการละเมิด เพราะบางกรณีการใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่คุ้มค่ากับสิ่งที่ต้องสูญเสียไป จึงเห็นได้ว่าสาเหตุเกิดมาจากการขาดมาตรการป้องกันที่มีประสิทธิภาพ รวมทั้งอุตสาหกรรมใช้สารเคมีที่มีอันตรายในกระบวนการผลิตหรือวิธีสกัดปรกในการสกัดลอยน้ำปนเปื้อนสารพิษลงสู่แม่น้ำสาธารณะ อันส่งผลให้เป็นปัญหามลพิษทางน้ำซึ่งประเทศไทยกำลังเข้าสู่ภาวะวิกฤติ ถึงแม้จะมีกฎหมายควบคุมกำหนดปริมาณการปล่อยสารพิษโลหะหนักลงในแหล่งน้ำสาธารณะ แต่การปล่อยต่อเนื่องสะสมมาเป็นระยะเวลานานจนเกิดผลเสียข้อบังคับดังกล่าวเป็นเพียงหนทางในการแก้ปัญหาที่ปลายเหตุไม่ใช่การแก้ปัญหาที่ต้นเหตุอย่างแท้จริง

กรณีตามปัญหาดังกล่าวข้างต้น เมื่อการกระทำละเมิดได้เกิดขึ้นย่อมต้องอาศัยความรวดเร็วในการแก้ไขปัญหาเพื่อระงับการกระทำละเมิด หากปล่อยให้เนิ่นช้าไม่ระงับการกระทำและปล่อยไว้ อาจต้องได้รับความเสียหายเป็นอย่างมากจนไม่อาจเยียวยาหรือยากที่จะทำการแก้ไขให้ปกติเช่นเดิมได้ ซึ่งการป้องกันมิให้เกิดละเมิดย่อมสามารถกระทำได้โดยวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา⁷ เช่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 254 (2)⁸ ให้สิทธิโจทก์ที่จะยื่นคำร้องต่อศาลพร้อมคำฟ้อง หรือในเวลาใดๆ ก่อนพิพากษา เพื่อให้ศาลมีคำสั่งห้ามชั่วคราวมิให้จำเลยกระทำซ้ำหรือ

⁷ วิชาญ อริยะนันท์ทกะ. (ม.ป.ป.). *รวมคำบรรยายเนติภาค 1 สมัย 66*. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภาในพระบรมราชูปถัมภ์. หน้า 227.

⁸ มาตรา 254 บัญญัติว่า ในคดีอื่นๆ นอกจากคดีโมเสราเร โจทก์ชอบที่จะยื่นต่อศาลพร้อมคำฟ้องหรือในเวลาใดๆ ก่อนพิพากษา ซึ่งคำขอฝ่ายเดียวร้องขอให้ศาลมีคำสั่งภายในบังคับแห่งเงื่อนไขซึ่งจะกล่าวต่อไปเพื่อจัดให้มีวิธีคุ้มครองใดๆ ต่อไป

(2) ให้ศาลมีคำสั่งห้ามชั่วคราวมิให้จำเลยกระทำซ้ำหรือกระทำต่อไป ซึ่งการละเมิดหรือการผิดสัญญาหรือการกระทำที่ถูกฟ้องร้องหรือมีคำสั่งอื่นใดในอันที่จะบรรเทาความเดือดร้อนที่โจทก์อาจได้รับต่อไปเนื่องจากการกระทำของจำเลย หรือมีคำสั่งห้ามชั่วคราวมิให้จำเลย โอน ขาย ยักย้าย จำหน่ายทรัพย์สินที่พิพาทหรือทรัพย์สินของจำเลย หรือมีคำสั่งให้หยุดหรือป้องกันการเปลืองไปป่วยหรือการนุบสลายซึ่งทรัพย์สินดังกล่าวทั้งนี้จนกว่าคดีจะถึงที่สุดหรือศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น.

กระทำต่อไปซึ่งการละเมิดหรือการผิดสัญญาหรือการกระทำที่ถูกร้องหรือมีคำสั่งอื่นใดที่จะบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายที่โจทก์ได้รับต่อไปเนื่องจากการกระทำของจำเลย เป็นวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษา ศาลสามารถออกคำสั่งได้เร็วที่สุด คือ การคุ้มครองชั่วคราวในเหตุฉุกเฉิน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 254 ประกอบมาตรา 266 ถึง มาตรา 270 ซึ่งได้กำหนดเงื่อนไขในการยื่นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาโดยต้องทำคำร้องมาพร้อมกับคำฟ้อง ในเวลาใดๆ ก่อนศาลมีคำพิพากษา เจตนารมณ์ของการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษามุ่งจะบรรเทาความเสียหายของโจทก์ในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี โดยปกติต้องใช้เวลาาน ในกรณีที่จำเลยกระทำละเมิดตลอดเวลาความเสียหายก็ย่อมเกิดและทับถมทวีขึ้นเรื่อยๆ ไม่ระงับการกระทำดังกล่าว ซึ่งความเสียหายบางอย่างจากการกระทำละเมิดหากไม่ได้รับการคุ้มครองจากศาลได้ทันท่วงทีก็อาจนำมาซึ่งผลร้ายแรงต่อความเสียหายมากยิ่งขึ้น และในบางครั้งไม่มีทางแก้ไขหรือแก้ไขได้ยาก การดำเนินคดีแม้โจทก์จะเป็นฝ่ายชนะคดีในที่สุดก็ไม่เป็นผลบรรเทาความเสียหายได้เท่าใด อาจทำให้ได้รับความเสียหายเพิ่มมากขึ้นกว่าก่อนฟ้องคดี เพราะเจตนารมณ์สำคัญของการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษา คือ การคุ้มครองโจทก์ไม่ให้ได้รับความเสียหายมากขึ้นกว่าที่ได้รับอยู่แล้วขณะที่ฟ้องคดี

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทยในปัจจุบันยังไม่สามารถให้ความคุ้มครองความเสียหายของบุคคลผู้ถูกระทำละเมิดได้ทั่วถึงในทุกกรณี เนื่องจากสามารถให้คุ้มครองชั่วคราวได้เฉพาะก่อนศาลพิพากษา โดยเริ่มต้นให้ความคุ้มครองเมื่อมีการฟ้องคดีเกิดขึ้นพิพาทจากการโต้แย้งสิทธิ หรือหน้าที่ของบุคคลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 เท่านั้น โดยกฎหมายไม่ได้ให้ความคุ้มครองถึงกรณีการขอคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดี ขณะที่มีการกระทำ หรือกำลังจะกระทำ หรือก่อให้เกิดความเสียหายโดยเป็นการให้ความคุ้มครองในกรณีที่ความเสียหายยังไม่เกิดขึ้น หรือแต่คาดว่าจะเกิดขึ้นแน่นอน หรือคู่กรณีกระทำการบางอย่างอันอาจเป็นก่อให้เกิดความเสียหาย กฎหมายของต่างประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ราชอาณาจักรสวีเดน ได้มีการให้ความคุ้มครองชั่วคราวในกรณีที่ประชาชนที่ได้รับ ความเสียหาย หรือคาดว่าจะได้รับความเสียหาย หรือคู่กรณีกำลังจะกระทำการบางอย่างอันก่อให้เกิดความเสียหายได้แม้ในชั้นก่อนฟ้องคดี อันเป็นการคุ้มครองบรรเทาความเสียหาย หรือเยียวยาความเสียหาย ในรูปแบบ Interim Injunction ซึ่งเป็นมาตรการการเยียวยาความเสียหายที่สามารถยื่นคำร้องต่อศาลให้พิจารณาคำขอฝ่ายเดียวในกรณีมีเหตุฉุกเฉินและศาลสามารถออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวให้แก่ผู้ยื่นคำร้องได้ทันทีถึงแม้ผู้เสียหายยังไม่ได้มีการฟ้องคดีไว้ ตามหลักการและแนวคิดของมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องดังกล่าว ทำให้ประเทศไทยในปัจจุบันได้มีกฎหมายใหม่ๆ ให้ศาลมีอำนาจสั่งคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดีมาใช้เป็นกฎหมายการคุ้มครองชั่วคราวเพื่อ

ป้องกันมิให้มีความเสียหายจากการกระทำละเมิดเกิดขึ้น เช่น พระราชบัญญัติกักเรือ พ.ศ. 2534⁹ กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา ได้แก่ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537¹⁰ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2542¹¹ พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2545¹² พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545¹³ ประกาศข้อกำหนดทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540¹⁴ และ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551¹⁵ กฎหมายลักษณะนี้จะทำให้ศาลมีบทบาทสำคัญต่อไปในการป้องกัน (Prevention) มิให้เกิดความเสียหายจากการกระทำละเมิดแทนที่จะต้องมารอการเยียวยา (Remedy) ความเสียหายโดยการให้ค่าสินไหมทดแทน ซึ่งมาตรการที่จะมีคำสั่งห้ามกระทำที่เป็นหรือจะเป็นละเมิด (Injunction) ของศาลนี้จึงเห็นควรที่จะให้มีการนำหลักการดังกล่าวมาใช้กับคดีละเมิดด้วยเพราะเจตนารมณ์ของการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดี นอกเหนือจาก เพื่อให้การเยียวยาแก่บุคคลผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดและเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้ถูกระทำละเมิดได้รับความเสียหายมากขึ้นกว่าที่เป็นอยู่แล้ว มาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดียังถูกใช้เพื่อป้องปรามมิให้การกระทำอันเป็นการละเมิดเกิดขึ้นด้วยและทำให้ผู้ฝ่าฝืนกฎหมายเกิดความยับยั้งชั่งใจในการที่จะก่อความเสียหายได้

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งวิเคราะห์ว่ามาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องสมควรนำมาใช้เพื่อเป็นการป้องกันความเสียหายจากการกระทำละเมิดในทุกกรณีไม่จำกัดเฉพาะการกระทำละเมิดตามพระราชบัญญัติกักเรือ กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา พระราชบัญญัติความลับทางการค้าและกฎหมายวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภคเท่านั้นจึงเห็นสมควรให้มีการเพิ่มเติมการเยียวยาความเสียหายดังกล่าวน่าจะรวมถึงการให้ศาลมีอำนาจสั่งห้ามชั่วคราวผู้กระทำละเมิดให้หยุดกระทำซ้ำหรือกระทำต่อไปซึ่งการละเมิด หรือผิดสัญญา หรือการกระทำที่จะถูกฟ้องร้อง เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้ได้รับความเสียหายมากขึ้นไปกว่าที่เป็นอยู่และเป็นการป้องกันมิให้มีความเสียหายเนื่องจากการกระทำละเมิดเกิดขึ้นด้วย เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ที่ได้รับหรืออาจได้รับความเสียหายสามารถยื่นคำร้องขอคุ้มครองชั่วคราวต่อศาลได้ก่อนมีการฟ้องคดี

⁹ พระราชบัญญัติกักเรือ พ.ศ. 2534. มาตรา 4.

¹⁰ พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537. มาตรา 65.

¹¹ พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2542. มาตรา 77 ทวิ.

¹² พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2545. มาตรา 116.

¹³ พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545. มาตรา 8.

¹⁴ ประกาศข้อกำหนดทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540. ข้อที่ 12-19.

¹⁵ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551. มาตรา 56.

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย
2. เพื่อศึกษารูปแบบมาตรการต่างๆ เกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องเปรียบเทียบกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ
3. เพื่อศึกษาวิเคราะห์หาแนวทางที่เหมาะสมของมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องนำมาใช้ในคดีละเมิด
4. เพื่อเสนอแนะและหาแนวทางปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายละเมิดเกี่ยวกับการนำวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องมาใช้

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

วิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของประเทศไทย ให้อำนาจศาลสามารถออกคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวได้เร็วที่สุด คือ การคุ้มครองชั่วคราวในเหตุฉุกเฉินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 254 ประกอบกับ มาตรา 266 ถึง มาตรา 270 โดยมีเงื่อนไขจำกัดสิทธิว่า โจทก์ต้องยื่นคำร้องพร้อมคำฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 เท่านั้น โดยไม่ให้คุ้มครองถึงกรณีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องในกรณีที่มีการกระทำ หรือกำลังจะกระทำการ หรือก่อให้เกิดความเสียหาย ซึ่งเป็นความคุ้มครองในกรณีที่ความเสียหายยังไม่เกิดขึ้น หรือคาดว่าจะเกิด หรือคู่กรณีจะกระทำการบางอย่างอันก่อให้เกิดความเสียหายได้ มาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดี จึงเป็นมาตรการที่ศาลมุ่งคุ้มครองผู้ที่กำลังจะเสียหาย หรือคาดว่าจะเสียหายเนื่องมาจากการกระทำละเมิดอันเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายเพิ่มมากขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ หรือได้รับอันเป็นการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหาย หรือผู้อาจต้องเสียหายให้ได้รับความคุ้มครองอย่างเป็นธรรม อีกทั้งทำให้ผู้ที่ฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายเกิดความยับยั้งชั่งใจในการที่จะก่อความเสียหายมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องเมื่อนำมาใช้กับคดีละเมิดจึงป้องกันความเสียหายที่ทำให้ประชาชนได้รับความยุติธรรมและทำให้กฎหมายมีประสิทธิภาพในการอำนวยความยุติธรรมได้อย่างแท้จริง

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องตามกฎหมายไทย ได้แก่ พระราชบัญญัติกักเรือ พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 พระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2543 ข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติความลับทางการค้า พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 โดยมุ่งศึกษา ทฤษฎี แนวคิดเพื่อเปรียบเทียบกฎหมายดังกล่าว รวมทั้งศึกษาเปรียบเทียบการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องกฎหมายต่างประเทศ ตามระบบกฎหมายแบบจารีตประเพณี (Common Law) ได้แก่ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร (Civil Law) ได้แก่ ราชอาณาจักรสวีเดน และศึกษาเพื่อนำมาวิเคราะห์หาแนวทางที่เหมาะสมในการปรับปรุงเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับการนำวิธีคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องคดีมาบังคับใช้กับคดีละเมิดในประเทศไทย

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษาวิจัยนี้ เป็นการศึกษาในระเบียบวิธีวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาค้นคว้าจากตัวบทกฎหมาย ตำรา และบทความทางวิชาการ งานวิจัยทั้งกฎหมายของประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ คำพิพากษาศาลฎีกา ตลอดจนการสืบค้นข้อมูลจากอินเทอร์เน็ต และแหล่งข้อมูลอื่นๆ รวมทั้งการสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญและผู้ทรงคุณวุฒิ เพื่อนำมาวิเคราะห์ในประเด็นต่างๆ ได้อย่างเป็นระบบ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย
2. ทำให้ทราบรูปแบบมาตรการต่างๆ เกี่ยวกับมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องเปรียบเทียบกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ
3. ทำให้ทราบสภาพปัญหาของมาตรการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องในกรณีความเป็นได้ที่จะนำมาใช้กับคดีละเมิดและแนวทางการเพิ่มเติมวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องในคดีละเมิด
4. ทำให้ทราบแนวทางปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับการนำวิธีการคุ้มครองชั่วคราวก่อนฟ้องมาบังคับใช้กับกฎหมายละเมิด